DISSERTATIO INAVGVRALIS JVRIDICA,

DE

ADVOCATIS,

EORVMQVE

SALARIO IN PROPRIA CAVSA A VICTIS EXIGENDO,

QVAM

PERMISSV ILLVSTRIS JCTORVM ORDINIS

IN ANTIQVISSIMA ERFVRTINA

PRO LICENTIA

SVMMOS IN VTROQVE JVRE CAPESSENDI HONORES,

IN AVDITORIO JCTORVM MAJORI, HORIS CONSVETIS

DEFENDET

JOHANNES GEORGIVS KOCH,

Wurzenſ. Miſn.

ADVOCATVS IMMATR. VVURZENS.

DIE XXV. AVGVSTI, M DCC XXVII.

ERFORDIÆ,

Typis GROSCHIANIS, Acad. Typogr.

PER-ILLVSTRI ATQVE EXCELLENTISSIMO,
DOMINO,

DOMINO

JOH. CHRISTOPHORO DE PONICKAV,

HÆREDITARIO A BOMBSEN, NAVEN-
HOFF, GROSZSCHOCHER ET
WINDDORFF,

POTENTISS. REG. POLON. ET ELECTOR. SAX.
COMITI CVBICVLARIO, CAPITVLI WVRZEN-
SIS PRÆFECTO, A REDITVVM CONSILIIS, NEC
NON ECCLES. CATHEDR. NVMB. CANONICO,
ET RELIQVA,

NEC NON

PER-ILLVSTRI, ATQVE EXCELLENTISSIMO DOMINO,

D O M I N O

CHRISTIANO HENRICO

COMITI

DE WATZDORFF,

POTENTISS. REG. POL. ET ELECT. SAX. COMITI CVBICVLARIO, ATQVE CONSILIARIO AVLICO, ET RELIQVA,

DOMINIS SVIS GRATIOSISSIMIS,

HANCCE DISSERTATIVNCVLAM

DEVOTISSIMA MENTE OFFERT

EORVNDEM

humillimus Cliens,

JOHANNES GEORGIVS KOCH.

PROŒMIVM.

DUæ erant causæ, quæ ad thema hoc juridicum pertractandum me commovebant. Una erat, quod haud pauci me inimicum Advocatorum proclamarent, quum Dresdæ adhuc hærens schediasma de Inutili atque superflua imitatione in Praxi typis imprimi curarem, ibique Pedantismi dicam Advocatis quibusdam scriberem. Sed tantum abest, ut solidioris eruditionis Advocatos hic subintelligi vellem, ut potius eos omni laude extollam; puros enim putos imitatores atque formularios ibi notavi, & aliquantulum perstrinxi, hinc etiam, ut æstimium erga illos meum elucescat pro ingenii tenuitate in favorem eorum aliqua annotare in animum induxi. Altera erat hæc, quia thema hoc præsens, licet omni æquitate gaudeat, idque etiam contradicentes aliquo modo concedant, per observantiam tamen & modum pronuntiandi contrarium penitus fuit extirpatum, hinc magis magisque his omnibus est contradicendum.

CAP. I.

DE ADVOCATIS IN GENERE.

§. I.

Advocatus unde dicatur.

ADvocati nomen unde originem trahat, autores in diversam sententiam abeunt; alii enim dicunt, Advocatum ab advocando dici, quia partibus advocando præest, alii rursus derivant à præpositione ad & verbo vocare, quasi ad se vocare. CHRISTIN. *Decis. S. n. 2. Dec. 99. n. 1.* Advocatur enim ad officium & subsidium præstandum. Aliam adhuc derivationem adducit D. DRESSEL *in disput. de Advocatis eorumque numero restringendo. Cap. I. §. 2.* Sed illa planè incongrua videtur.

§. II.

Advocatus quotuplici modo sumatur.

Sumitur autem Advocatus in sensu generaliori, & denotat omnes, qui advocantur, ut præsentiam accommodent, & alii omni modo assistant, eumque defendant, unde advocatia armata & togata German: Schutz, und Schirm-Gerechtigkeit. vid. GAIL. *lib. 2. Observ. 54.* Ita etiam procurator eô nomine venit; Vel in sensu specialiori, & denotat eum, qui jus suggerit, & consilio Clientem adjuvat. Cum itaque Advocatus aliquam convenientiam habeat cum Procuratore, non abs re erit, ut differentiam ejus à procuratore paulo delibemus. Differt enim advocatus à procuratore in sequentibus.

Advocatus differt a Procurat.

1.) Ille constituitur tantum ad judicium, hic verò etiam ad alia negotia extrajudicialia. 2.) Hic per litis contestationem fit dominus litis. *L. 22. ff. de procurat.* Ille verò litiganti saltem jura & obligationes suggerendo & deducendo inservit. 3.) Advocati officium dicitur honorabile & laudabile, procuratoris verò vile, & quidem non ideò, quod vilem reddat eum hoc officium, sed quod vilis etiam persona illud suscipere possit. 4.) Denique in eô differunt, quod Advocatus,

catus, dummodo judici ratione jurisdictionis sit subjectus, ad patrocinium præstandum invitus cogi possit. *L. 17. c. de procurat.* Procurator autem non, & hoc adeò procedit, ut, si quis patrocinium alicui deneget, pœna privationis officii contra eum obtineat. *L. providendum C. de postul.* nisi justas & legitimas causas habeat, ib. Ratio diversitatis a Dn. SCHROETERO *in disp. de Advocatis* hæc adducitur, quia officium advocationis ex se & sua natura publicum est, ad quod quis invitus cogi potest. WESENB. *in Comment. ff. de postul. num. 3.* procurator verò, quoniam cum ipsô contrahitur, contractus autem initio sunt voluntatis, hinc ante contractum initum cogi non potest. GAIL. *Lib. 1. obs. 43. n. 9. & 12.* At enim verò hæc ratio non omne, quod debet, exhaurit, siquidem cliens, si advocato processum committit, etiam cum eô contrahit, ergo ex hôc fundamentô advocatus quoque compelli posset, idcirco mihi hæc ratio magis placet, quod advocatus artem publicè profiteatur, & ideò eam exercere teneatur, alius enim homo huic muneri subeundo aptus non est; procuratoris autem officium facilis est res, quam omnes suscipere possunt, etiamsi non sint advocati. Porrò differt Advocatus à procuratore ratione pœnæ: Nam procurator ex mala administratione actione mandati tenetur. *L. 8. ff. mandat.* Advocatus verò vel ob administrationem culposam vel dolosam peccavit; si hoc, extraordinaria pœna obtinet propter prævaricationem *L. 1. §. 1. C. de Advocat. divers. judicior.* (a) vel etiam falsi LAUTERBACH. *comp. Tit. de postul.* si illud, tenetur quoque actione mandati, si simul sit procurator, alias solum ad culpam levem tenetur. D. MEN-

 KEN

(a) Prævaricationis condemnatus ex Edictô Præt. infamis est *L. 1. & 4. D. de prævaricat.* & a jure postulandi prohibetur, & sic etiam Ienenses pronunciarunt, uti ex RICHTERO *Decis. 85. it. Consf. XIX. n. 3. Vol. 1.* adducit SCHILT: *in Exercit. ad ff. Exercit. X. §. 24.* In Saxoniâ verò interdum mulcta tantum imponitur, quandoque foro prævaricator interdicitur, ita ut nec consilio nec scriptis clientes adjuvare possit.

KEN *tit. de postul.* vel actione in factum. *arg. L. 12. §. 6. ff. mand. L. 8. ff. 1. ad Leg. Aquil.*

§. III.

Advocati varia appellatio

Insigniuntur alias Advocati variis nominibus. Vocantur enim 1.) causarum patroni *L. 4. C. de postul. L. 14. C. de Advocat. 1.* 2.) Oratores & Rhetores *l. 33. §. 1. de Episcopis & cleric. l. 3. §. 9. c. de V. I. E.* Et uti mihi videtur, Advocatorum munus olim in recitandis oratiunculis & commovendis affectibus magis consistebat, quam in mutuis cum adversario per scripta disputationibus communicandis, mündlich verfahren, hinc etiam in *L. 1. in fin. Cod. de Advoc.* dicitur, negotia perorare, vid. HUBER *Prælect. Jur. Lib. 3. P. 2. Tit. 1.* 3.) Dicuntur etiam Togati *L. 3. 5. 6. 8. 9. 11. §. 2. l. 15. in prin. C. de Advocat. 1.* quia forsan toga incedebant, uti hodie in Borussia consuetum est, uti videre licet ex Mandatô Regiô die 5. April. 1713. emisso. Darmit auch die Advocaten, und Procuratores durch eine modeste, und ihnen wohl anständige Kleidung distinguiret werden mögen, so sollen die Advocaten, wie ehemahlen, und annoch in vielen Judiciis, so in- als ausser Teutschland gebräuchlich, schwartz gekleidet mit einen langen Mantel biß auff die Knie; die Procuratores aber gleichfals schwartz gekleidet, jedoch ohne Mantel mit einem Rabbat, oder Uberschlag, so auf die Brust gehet, einhergehen. Quod etiam in Gallia ratione Advocatorum moris esse affirmat STRYCK *in disp. de Conscientia Advocati.* hinc Gens de Robe dicuntur Advocati. 4.) denique appellantur Causidici *L. 6. C. de Postul.* quia causam dicunt, imò 5.) patroni litium *L. 7. §. 2. Cod. de Advoc. 2.*

Advocati utuntur certo vestitu.

§. IV.

Advocatus quomodo definiatur.

Advocatus juxta *L. 1. §. 2. ff. de postul.* est ille, qui desiderium suum, vel amici, in jure apud eum, qui jurisdictioni præest, exponit, vel alterius desiderio contradicit. Nobis ita definitur, Advocatus est persona juris ejusque applicandi modi perita, aliorum vel suis causis ac negotiis coram judice ita adsistens, ut jura & obligationes il-

li

li ex pacto, vel Lege competentes exponat, probet, partisque adversæ desiderio contradicat. Juris enim periti esse debent advocati, alias ab hoc munere arceri debent. Quia verò plebs aliique jurium ignari non dijudicare possunt, an hic vel ille, quem juribus studuisse dicimus, juris sit peritus, hinc meritò ejus peritia juris explorari debet. vid. *L. 11. §. 1. Cod. de Advocat. diverſ. jud. 1. & L. 7. C. de Advoc. diverſ. jud. 2.* Quod etiam hodie fieri solet, cum studiosi jurium ad applicationem eorum tendentes examini Facultatis Juridicæ se submittere, de eorum scientia & aptitudine testimonium afferre & denique in Regimine Electorali specimen Practicum, ut ajunt, ostendere teneantur. Verum sæpissime fieri solet, ut studiosi quidem theoriam juris addidicerint, sed ad elaborandum specimen Practicum & ordinem processus observandum haud apti sint, hincque alium in partes suas pertrahant, ejus auxilium hac in re expetant, & tanquam proprii ingenii fœtum aliis vendant, ideò optimè in *Mand. Reg. Elect. d. 12. April. 1723.* statutum, ut studiosi illi, qui in numerum Advocatorum inscribi volunt, se nullius auxilio usos fuisse, sed proprio Marte scriptum elaborasse juratò asseverent. (b) Dixi etiam in definitione adducta, Advocatum non solum jus, sed & modum applicandi & proponendi in forô nosse debere, alias enim purus putus theoreticus esset, & clientem suum in forô parum adjuvare posset.

Advocatus examini submittendus est.

Advocatus jurare debet, se esse illum, quem se venditat.

 §. V.

(b) Salutaris admodum hæc est lex, qua in dict. *Mand. & quidem §. 2.* sancitur, ut ejusmodi studiosus, qui numero Advocatorum adjungi cupit, jurato attestetur, se specimina sibi proposita ipsum sine alterius ope edidisse, sed plus quam salutare esset, dummodo ejusmodi homo etiam jurato asserere deberet, se quoque esse illum hominem, quem hîc descripserit, & nullum addidixisse sibi nomen fictitium, alias enim & huic supra dictæ legi fraus parari potest, si e. g. Jacobus Falsarius à Godofredo Corrumpuntio ad hoc rogatus, se examini Facultatis Juridicæ submitteret, sibique esse nomen Godofredi Corrumpuntii affirmaret, sic postea Godofredus Corrumpuntius in patriam redux albo Advocatorum adscriptus dicitur, & eruditus juriumque homo peritus videtur.

§. V.

Advocati quotuplices sint.

Dividuntur Advocati in privatos & Advocatos Fisci. Privati sunt, qui jura privatorum proponunt; Advocati Fisci autem sunt, qui causas Fiscales nomine Fisci in judiciô persequuntur *L. 2. C. de Advoc. Fisci.* Privati iterum sunt vel ordinarii, sive certi, qui ad certum judicium sunt constituti, ita ut nullus alius in illo revera ad proponenda jura admittatur, vel extraordinarii, qui ultra numerum alias in judicio solennem recepti, ut suô tempore in ordinarii locum referantur. Quæritur hîc, an in Saxoniâ Electorali ille, qui jam coram Facultate Juridicâ examinatus est, deque sua juris peritia testimonium consecutus & albo advocatorum adscriptus, sed privilegium sive Admission-Schein propter numerum jam dum anno præsenti completum non adeptus, recte dici possit advocatus? Resp. quod non, quia jura nondum coram judice proponere illi licitum est, quod tamen secundum adductam definitionem requiritur, hincque falsum committere & pœna, licet mitiori, affici debere eum, qui se advocatum subscripsit, non est dubium. Quinimo pœna relegationis, sive proscriptionis jur. Civ. contra eum, qui officium advocationis per surreptionem arripuit, obtinebat *secund. leg. 8. C. de postul.*

An ille qui litteras admissorias (admissions-Schein) nondum accepit, recte dica Jur. advocatus.

§. VI.

Advocatus quis esse prohibeatur.

Advocatus quis esse possit, quisque probibeatur, hoc in compendiis ff. & commentatoribus satis superque adductum est, quo lectorem jam studio brevitatis remitto. Interim ex *L. L. C. de Advocat.* colligendum est, certum, olim fuisse numerum advocatorum, quem superare prohibitum fuit, uti Dn. SCHROETER. *cit. loc. Thes. IV.* monet, sic in forô Alexandriæ Advocati 50. statuti sunt *L. 13. C. de Advoc. 1.* in forô comitis Orientis quadraginta *L. 3. C. de Advoc. 2.* Et profectò ejusmodi ordinationes apprime sunt approbandæ, siquidem negandum non est, quod multitudo Advocatorum etiam sæpissimè litium multitudinem & prolixitatem efficiat. Ut enim ait Dn. DRESSE-

Advocatorum numerus constituendus.

LIUS

LIUS *in alleg. differt. §. 12.* omnes de Advocatione maximam partem vivere volunt, ita non possunt non varios ad obtinenda vitæ subsidia modos excogitare, justine,an injusti sint, parum considerantes. Huic autem cacöethi ut obviam eatur, salutare, si promiscua postulandi licentia coerceatur, certusque proborum Advocatorum in quôlibet judicio numerus constituatur ; Si itaque Princeps certum Advocatorum numerum constituit, videbis etiam non tantam hominum turbam, ut hactenus consuetum, ad studium juris advolare, nec illô vulgari: Wenn ein Studiosus Juris nichts anzufangen weiß, so kan er doch practiciren, se erigere, quasi verò ille, qui propter deficientem singularem aptitudinem, unde vivat nullam invenire posset occasionem, ad Praxin juridicam exercendam satis omninò idoneus esset. Sed dicis, quid quæso cum illis, qui numerô certô excluduntur? numne furari vel mendicare debent? neutiquam, sed solummodo successive non unô quasi ictu, uti olim in certa regione fiebat, procedendum & numerus restringendus. Quare optimum fuit institutum, quo Potentissimus Poloniarum Rex & Elector Saxoniæ per allegatum Mandat. de Anno 1723. d. 12. April. certum Advocatorum numerum & quidem quadraginta per annum in Saxonia constitui jussit, hincque viam faciliori modo, multitudine Advocatorum successu temporis tali modo cessante, certum in qualibet urbe Advocatorum numerum restringendi, prudentissime stravit. Siquidem permagnus Advocatorum numerus non solum uno atque altero è vita discedente sic diminuetur, sed etiam alii, qui forsan propter jam allatam rationem necessitate non aliter exigente, Praxin Juridicam arripere cogitassent, aut à studiis planè abstinebunt, aut saltem cupido numerum Advocatorum accumulandi eos derelinquet. Quinimò suadendum esset, ut, si supra dicta numeri restrictio tantum, quantum intenditur, non efficiat alius & arctior brevi temporis spatio ponatur numerus, sic tandem finis obtinebitur optatus.

In Sax. Elect. 40. Advocati per annum admittuntur.

Arctior numerus pro re nata rectè constituitur.

§. VII.

§. VII.

Advocati requisita recensentur.

Munus Advocatorum consideraturo non pauca occurrent notatu digna, siquidem multa in Advocatô requiruntur, quæ non sine omni adhibitâ operâ & singulari curâ expediuntur. Quare paucis etiam ejus requisita perpendemus, quæ præsertim in sequentibus consistunt. Advocatus enim clientibus patrocinium debet præstare, 1.) ritè: hoc est, observatô processûs ordine, quem scilicet ordinationes processuales præcipiunt. *O. C. Part. 1. t. 52. Ord. Proc. Saxonic. Recognit. Tit. 3. & 7. pr.* hoc tamen non ita intelligendum censeo, quasi omnia fatalia & omnes termini, ut ajunt, ab Advocato strictissimè sint observandi, sed possunt interdum pro re natâ restringi, & in emolumentum clientis coarctari; quam restrictionem Legislator non semper præscribere, & pro circumstantiarum qualitate providere valet. Sic Advocatus interdum reprobatione carere, interdum etiam in probatione hujus vel illius momenti abstinere potest. 2.) Candidè *L. 14. §. 1. C. de judic.* hinc ea, quæ Clienti suo prosunt, reticere non debet, item si Cliens amicabilem compositionem optat, advocatusque hanc sine damnô inire posse, certò scit, sedulo eum adhortetur. Advocatus tamen etiam coram judicio compositionem litis Clienti dissuadere, & eum, si ex ignorantiâ juris & metu judicis favore alterius partis acerbè eum alloquentis proclivis sit, dehortari debet ac potest, si certo ex juris principiis colligit, eum meliorem spartam nancisci, imò etiam expensarum restitutionem recuperare posse, nam eam ob causam utitur advocato, ut suum commodum promovere, idque pro se, quod ipse non intelligit, agere debeat. 3.) Modeste *L. 6. §. 1. Cod. de postuland.* hinc advocatus meritò abstrahere debet à conviciis. (c) 4.) Breviter, juxta *Ordin. Proc. Saxon. Tit. 3.*

Advocatus an compositionem litis impedire possit?

(c) Conjiciunt nonnulli ex hac L. & quidem per verba seqq. *ut non ultra, quam litium poscit utilitas, in licentiam conviciandi & maledicendi teme-*

Tit. 3. omittat itaque inutiles allegationes, nihil proficientes, nec non articulos & interrogatoria inutilia, testiumque intellectum superantia. Aliena & risu digna omnino in articulis probat: & interrogatoriis Advocatorum interdum proferuntur, siquidem in Actis aliquando sequentia formasse interrogatoria Advocatum memini: Ob Zeuge einen Ausspruch thun und darüber ein Urthel fällen könne: & resp. Test. 1. Das wüste er nicht, was das wäre, er habe nichts mehr gelernet als einen Ochsen anspannen, und das Feld zu bestellen; test. 2. er wäre zu wenig darzu, es müsten klügere Köpffe darüber kommen. Item porrò quærebat Advocat: Ob Zeuge jura studiret hätte, licet rusticum esse testem optimè sciret. 5.) Diligenter, si enim negligens est, parti ad præstandam indemnitatem tenetur actione Mandat. vel in factum. *arg. l. 8. §. 1. ad Leg. Aquil. L. 12. §. 6, ff. mandat.* Præstare autem regulariter debet Advocatus levem culpam. *a. l. 14. §. 1. C. de judic.* vel quod aliis magis placet, pro rei qualitate prudenti discretoque judicis arbitrio id relinquendum est. In specie qua ratione Advocati, si in officio peccaverint coercendi sint, in Mandato Regio §. 6. indicatur, vid. Beylage der neuen Proceß-Ordn. N. 8. 6.) Fide-

B

temeritatem prorumpant; advocatum posse jus retorquendi adversus alterius partis Advocatum sibi maledicentem exercere, præmissa tamen protestatione, quod non animo injuriandi, sed defendendi hoc faciat; ast vereor, illam protestationem frustraneam esse, aliud enim est se defendere s. ostendere, hoc vel illud non esse verum, aliud vero est asserere, hoc vel illud vitium objicienti esse obtrudendum. Pro re nata tamen cum *Lancellot. de Offic. Advoc.* si Adversarium suum admodum incivilem, ineptum & iniquum persentiscat, illum tacite subridere & urbano aliquo sale illudere aliquo modo posse advocatum non abnego. Nec prohibitum advocato, vi legis citatæ aliquando judicis factum vivis coloribus depingere, & veritatem occultatam patefacere; Huc pertinet Sirach Cap. 4. v. 32. Vertheidige die Wahrheit biß in den Todt/ so wird die Wahrheit für dich streiten/ item v. 27. Laß dich keine Person bewegen dir zum Schaden/ noch Erschrecken. Sed hic cauta adhibenda prudentia est, saltem generalia erunt proferenda principia, ex quibus specialia colligi possunt & debent.

deliter; prodens enim causam adversario incidit in crimen prævaricationis *L. 1. §. 1. ff. de prævaric.* hic tamen probe considerandus est advocati animus, an studio hoc fecerit, an adversarii calliditate propter ejus simplicitatem aliqua elicita fuerint. 7.) Constanter, unde causam, quam semel suscepit, regulariter deserere non debet, nisi successu temporis aperte injustam cognoscat, aut alia justa causa adsit. *L. 13. §. 9. C. de judic. item Ord. Proc. Saxon. recogn. Tit. 7. §. 4.*

§. VIII.

An Advocatus juribus unius partis cognitis pro altera patrocinari possit.

Pertractatis nunc Advocatorum requisitis quæstiones nonnullæ sunt discutiendæ. Quæritur scilicet, an Advocatus unius partis causam & circumstantias per relationem ejus sciens, & ad consilium illi dandum rogatus, adversario patrocinium præstare possit? Et respond. meo judicio, aut prior pars ejus operam postea recusat, aut Advocatus postea renuit: si posterius, arcendus omnino est in hac causa ab advocatione alterius partis; sin prius vel in causa ejus coram judiciô oravit, & scripta propalavit, & sic iterum prohibetur, quia tunc revera partes advocati præstitit, vel nihil adhuc eorum factum, tunc nullus plané video, cur non alterius partis causam defendere & advocando praeesse illi licitum sit; alias enim callidus & invidus cliens, si sciret, partem adversam Titii, utpote hominis probi & docti, etiam ejus causæ justæ ob hanc vel illam circumstantiam magis proficui opera usurum, eum adire consulereque posset, licet ejus consilium adhibere nunquam animum induxerit, & ideò tàm parti quam Advocato per ejusmodi hominis malitiam incommodum afferretur, idque per jura & observantiam approbaretur. Verum enim vero ex jure hoc vix probari poterit, siquidem omnia Jura, quæ huc referuntur, e. g. *L. 1. de prævaric.* & alia, dolosam proditionem præsupponunt, ast verò in ejusmodi casu jam allegato, cum pars aut propter invidiam erga advocatum, aut propter calliditatem, qua partem à bonô Advocatô arcere cupit

Advo-

Advocatum prius consuluerit omnis dolus cessat, si alteram partem adjuvat Advocatus consultus. Nec sequitur quod prodat partis secreta, sed solum id, quod Advocatum decet agit, suique Clientis jura defendit. Et prodere meo judicio tunc demum locum habet, quando quis hoc vel illud, ad quod tamen reticendum obstrictus est, dicit vel manifestat, quinimo imputet sibi ejusmodi homo, quod advocato causam narraverit, seque ejus auxilio usurum simulaverit, & tamen nunquam ei illud in animô fuerit. Videtur etiam mecum consentire CARPZ. *Lib. III. Resp. III. Tit. 1. §. 13.* STRUV. *Exercit. not. ff. VII. §. 10.* ubi ita ait: Quando verò causam nondum suscepit, aliquando, si absit malitia, (d) alteri parti operam addicere poterit.

§. IX.

Quæritur etiam, an Advocatus hæretico patrocinari possit? & negat hoc Dn. SCHROETER. *in Disput. alleg. thes. 7.* rationem addit sequentem, quia ejusmodi advocatus se ipsum suspectum reddit hæreseos, si patrocinium præstat hæretico. Ast hoc minus quadrat, siquidem ea ratione advocatus pro adultero, pro fure postulans adulterii, furti, & sic porrò suspectus esset, quod tamen neutiquam dicendum. Et præterea hæresis partim propter deficientem ex parte hæretici dolum non tantum est crimen, ut illæ indefensus relinquendus sit, siquidem nullus reus *secund. L. ultim. in fin. Cod. de his qui latron.* indefensus esse debeat, partim etiam magnus inter Doctores est dissensus, quid proprie sit, quando hæreseos crimen committatur? & quô modô puniri debeat? hinc eò magis necesse

An Advocatus hæretico possit patrocinari.

 est,

(d) Addi omnino potest, si adsit ex parte alterius singulare damnum, siquidem etiam dantur casus, ubi nihil singulare latet, sed omnia patent, & in jure clara sunt, hoc casu advocatus priori parti, quæ eum consuluit, nihil nocere poterit, e. g. in debito, si Cajus conventus actione debiti. debitum non negat, se tamen mox soluturum non posse dicit, hic licet cognoverit partis circumstantias, nihil tamen in ejus incommodum, si quoque alteri parti postea inservit, efficere poterit.

eſt, in ejusmodi caſu defenſio concedatur verumque a falſo diſcernatur.

§. X.

An de quota litis tranſigi poſſit?

Tandem de quota litis, an advocato de jure tranſigere licet, quæri poſſet, quod tamen regulariter dubium non eſt. Cum leges id ubique prohibeant *vid. L. 5. C. de poſtul. Ord. Proc. Saxon. Recogn. Tit. III.* §. *1.* Ego tamen quoad prudentiam legislatoriam transactionem de quota litis interdum concedendam eſſe aſſerere vix mihi tempero, ſiquidem ſæpiſſimè fieri ſolet, ut pauper & à forô loci, ubi lis ventilanda longè abſens actor prætenſionem ſuam juſtiſſimam, multis tamen ob hanc vel illam circumſtantiam ambagibus adhuc obnoxiam, deſerere cogatur, & anxiè perquam advocatum, ut cauſam pro hac vel illa ſumma litis ſibi poſtea propriam peroret, petat. Hoc tamen ideò temperandum cenſeo, ut advocatus pro re natâ tertiam, quartam, decimam &c. tantum ſibi ſtipulari poſſit partem, idque ſemper coram judice fiat, & ejus cognitioni arbitriove relinquatur. Quæritur verò hîc, an etiam illæ ſecundum citatam legem Cod. a Praxi ſit arcendus, qui deſiderio clientis pro tertiâ quarta (e) parte in minimis & dubiis cauſis litem in ſe ſuſcipit, impenſasque ex propriis ita porrigit, ut finitâ ea nihil à Cliente pro ſumptibus ſuppeditatis reddi debeat? & reſpond. negando, tali enim caſu advocatus neutiquam ſcire poteſt, annon ſumtus ſurrogandi hanc partem finitâ cauſâ excedant, hinc ſpem tantummodo emit, ſicque fraudem tali modo ceſſare nullus dubitabit, ſiquidem hac ratione advocatus etiam contentus eſſe debet, ſi non ſolum operam fruſtra perdiderit, ſed

(e) Negant Doctores in genere Advocatum certam partem hujus rei, quæ in lite eſt, ſibi a Cliente ſtipulari poſſe ſec. *L. 5. Cod. de poſtul. prout de Cyn. & Alexand. ad L. 15. de Proc.* monet PETR. MULLER. *in Annot. ad* STRUV. *Syntag. Jur. hoc. tit.* concedunt tamen, ſi de alia re, quæ non eſt in controverſia, quis paciſcatur, NICOL. in Proceſſu hoc *tit. pr. 1. num. 1.* Aſt ſi in genere de quota litis ob fraudem & imminens graveque damnum litigatoris advocatus paciſci prohibeatur, nec in hoc caſu licitum erit, qua in utroque caſu par ratio adeſt.

ſed etiam damnum adhuc exinde ſibi remaneat. Colligere etiam hoc ex *L. 5. Cod. de Poſtul.* licet, ubi tantum de immenſis atque illicitis compendiis, nec non de gravi damno & deprædatione litigatoris ſermo eſt. Præſtiti patrocinii effectus eſt honorarium ſ. ſalarium, de quo, in ſequentibus nunc paucis agendum.

CAP. II.

DE HONORARIO ADVOCATORUM.

§. I.

QVemadmodum non vento, ita nec encomiis tantum & privilegiis vivitur, hinc quo vitæ ſubſidia advocati habeant, neceſſe eſt, ut iis pro opera præſtita exſolvi debeant ſalaria *L. 9. C. de Advoc. 1. L. ff. §. 10. de Extraord. cogn.* Nam iniquum ſane eſſet, ſi damnoſum officium ejus, qui gerit, cenſeretur *L. 7. teſtam. quemad. oper. L. 140. ff. de Regul. Jur.* Dicitur autem honorarium, quod ſit certa pecuniæ ſumma, vel aliud quid, pro præſtito patrocinio, vel pacto, vel lege Advocato ſolvenda. Hinc differt a mercede, in qua præciſe numerata pecuniæ reqviritur *L. 1. ff. §. 9. depoſ.* in ſalario autem nihil refert, ſint res corporales vel incorporales, mobiles vel immobiles, *arg. pr. Inſt. de Inutil. Stip.* Merces etiam æſtimationi operæ in locationem deductæ juſtæ proportione plerumque reſpondet, ac in compenſationem operarum præſtatur, quod in ſalario ſecus eſt, vid. PETRI MULLERI ad STRUV. *Syntagma Jur. Exercit. 3. Tit. 1.* Dicitur autem hoc honorarium juxta citatum Müllerum, quia operæ ejusmodi propter Excellentiam intellectus & doctrinæ æſtimari nequeunt, & tantum in grati animi declarationem remunerandi ſive honorandi gratia a clientibus præſtatur. *arg. l. 1. 1. ff. pr. Si menſor fals. mod.* Imo adderem, ideo etiam pecunia l. alia res pro patrocinio præſtito operæ non adeo

Honorarium Advocati ſolvendum.

Honorarium quid ſit.

conformis esse potest, quia Advocatus non solum operam præstat, sed etiam multum pecuniæ impendere debet, donec patrocinium suum tanquam approbati s. legitimati doctique Advocati aliis præstare poterit. Nam multi etiam in Praxi reperiuntur actus, qui facillimo negotio sine excellentia doctrinæ vel intellectus expediuntur, hinc illi actus justa proportione, ut merces pro alia opera, compensari possent.

§. II.

Quotuplici modo constituatur?

Honorarium constituitur vel pacto, vel lege. Pacto constituitur, si Cliens Advocato pro hoc vel illo processu certam pecuniam promittit, vel etiam si Advocato per annum certum constituit salarium. Lege constituitur vel in genere, vel in specie: hoc casu fieri solet, quando in quibusdam provinciis Advocatis constituta sunt certa per aliquod tempus salaria e. g. jure Civili Advocatus Fisci 60. auri libras singulis annis capiebat *L. 6. C. de Advocat. 2.* ita in Camera Imperiali Advocatus Fisci 400. florenos accipit, vid. *R. I. de Anno 1570.* §. Dieweil auch. In specie autem constituitur per taxam in certis & bene ordinatis Rebuspublicis, germ: Durch die Sportul-Taxe. Ejusmodi Taxam etiam de novo Potentissimus Poloniarum Rex & Elector Saxoniæ, tam quoad Judices, quam Advocatos Anno 1724. d. 10. Jan. in publicum edidit, ibique inprimis judicibus, qui justo plus accipiunt, pro unoquoque grosso quatuor grossos loco pœnæ solvere jussit. Et hæc ordinatio sportularum seu Constitutio taxæ adeo stricte (f) observanda, ut nec statuta, nec Judi-

(f) Hinc Advocatus si liquidationem suam taxæ Legislatoris conformem judici offert, ille tamen eam ultra taxam restringit, & Advocatus deinde hic non acquiesceret, sed per sententiam Facultatis juridicæ vel alterius judicii superioris æstimationem moderari velit, quæritur, quis sumtus hic suppeditandos debeat impendere? resp. Judex omnia restituere debet, si postea factum judicis non approbatur, siquidem §. 7. allegati Mandati ulteriorem moderationem liquidationis ejusmodi taxæ confor-

Judicii, nec conventiones inter ſubditos antea initæ obſtare debeant. vid. Ordn. *Proc. Sax. El. Recogn. Tit. 36. §. 1. alleg. Mand.*

§. III.

Salarium ſi Advocato annuum ſit conſtitutum, licet moriatur intra annum, hæredes tamen ejus totum poſtulare poſſunt ſalarium *L. 38. ff. pr. §. 1. locat. L. 15. §. 1. C. de Advocat 1. l. 3. §. ult. l. 1. §. ult. C. de Advocat. 2.* Imo Advocato neceſſario abſenti ſalarium deberi, abſentiamque & infirmitatem æquiparari contendit PETR. MULLER. *cit. loc. per l. 18. de judiciis L. 9. de procuratoribus*, ubi ingenere aſſerit, advocato integrum ſalarium tunc ſemper deberi, ſi per eum non ſtat, quo minus operam ſuam clienti usque ad extremum præſtare poſſit. Et quanquam de jure Civili tantum Advocatis Fiſci hoc privilegium, quod nempe per totum annum, licet ante ejus finem e vita diſcedant, ad hæredes transferant, conceſſum videatur, Doctores tamen ad omnes Advocatos hoc extendunt. CARPZ. *P. 2. Deciſ. 136.* LAUTERB. *P. 1. qv. 25.* MENCK. *ad ff. h. t. §. 8.* & hæc ſententia ſec. TUSCH. *Pract. Concl. 8.* in Praxi recepta eſt. Interim & hoc in ſolatium Advocatorum conſtitutum, ut ſalarium, etiamſi in cauſa ſuccubuerint, petere poſſint. *L. ſed an ultra ff. §. 1. de neg. geſt.* ſæpe enim vitium materiæ eſt, non artificis *L. 27. §. 29. ad L. 1. ff. Aquil.* Monet tamen STRYK. *in diſput. de Conſc. Advoc.* æquitatis rationem Advocatum eo deducere debere, ut ſi Clientem in cauſa ſuccumbentem graviſſimum ex hac lite damnum contrahere viderit, non adeo rigide ſalarium exigat, præſertim ſi ipſum aliis opibus parum inſtructum viderit, quod etiam non immerito approbandum.

Salarium per totum annum advocato debetur.

§. IV.

formem expreſſe prohibet, hoc tamen intelligendum puto, ſi clare ex jam dicta taxa apparet, quid Advocato liquidanti debeatur, ſin autem dubium circa hoc vel illud oriatur, judicis errori modo non craſſo & voluntario ignoſcendum, quod accuratius non dijudicaverit, & caſui tribuendum quod non omnia clare definita fuerint.

§. IV.

Honorarium petitur vel actione ex stipulatu vel imploratione.

Non semper evenire solet, ut advocati salarium promptum a Clientibus accipiant, hinc remedia sibi competentia eos ad officium compellendi arripere necessum habent. Petitur autem ejusmodi salarium vel actione ex stipulatu, si stipulatio intercesserit, vel condictione ex moribus, si pacto promissio facta, vel imploratione judicis officii nobilis *a. L. 1. pr. ff. de extraord. cognit. L. 7. ff. Mand.* In Saxonia Electorali de Termino ad Terminum exigi potest, & statim mediante executione facta imploratione eos adigere debet judex. *Ord. Proc. Saxon. Elect. Recogn. Tit. VII. §. 4.* Verum licet hoc extra dubium, quoad prudentiam, attamen advocato non suadendum, ut hoc remedio utatur. Hinc non inutile erit, si durante Processu Clientem amice admoneat, ut salarium promeritum solvat; verum namque & utile consilium est, quod quidam sequentibus suggerit.

Dum ægrotus infirmatur,
Et processus ventilatur
Studeas accipere:
Nam ægroto relevato,
Et processu terminato
Nemo curat solvere.

§. V.

Retentione Actorum an uti liceat?

Superest equidem adhuc unicum remedium, quo advocatus sibi cosulere poterit, nempe per retentionem Actorum. Sed hoc non semper & ubique procedit, siquidem unanimi consensu monent Doctores Advocatum Acta retinere non posse, si Magistratus aut Reipubl. intersit. *arg. l. 51. §. 5. ff. ad L. Aquil. L. 1. 2. C. de edendo* CARZ. *P. 1. C. 31. Decis. 23.* MENCK. *ad ff. h. l.* §. *10. it.* Dn. TROPPANEGER. *de retentione Actorum Advocato ob salarium non solutum competente* §. *25.* qui etiam Dn. SCABIN. *Lips. 1699.* ita respondisse monet. Welche retention jedoch anderer Gestalt nicht zu verstehen ist, als so ferne die Zurückhaltung derer Acten

Acten den gemeinen Wesen nicht schädlich fällt. Verum aut Advocatus hanc retentionem Actorum durante ventilatione processus; aut ea finita exerciturus est, priori casu semper Magistratus & Reipubl. interest, ut citius finiantur lites, hinc non poterit retinere, posteriori autem casu pars succumbens, retentionem Actorum parum curabit. Hinc melius omnino & æquius esset, si indistincte Actorum retentio Advocatis concederetur, cum jura semper retentioni plus quam persecutioni faveant, & judex præterea vi officii sui facile partem eo adigere potest, ut Acta procuret.

§. VI.

Hactenus de Advocato pro aliis postulante actum. Sed evenit etiam sæpe, ut Advocati in propria causa etiam orent, & hic jura illis tantum favoris præbent, ut sportulas non persolvere debeant, sed a quibuscunque sumptibus liberi censeantur. *L. 7. §. 5. C. de Advocat. 2.* Sed ubinam quæso judicium, in quo ejusmodi privilegium viget, invenies? certe alto supercilio tibi hoc alleganti notissimum illud: *Observantia in contrarium adest*, acclamitabitur. Verum sic est, leges quæ in favorem Advocatorum conditæ invidia judicis & incongrua Doctorum opinione abrogatæ sunt, illudque, quod judici nocet, observantia contraria supprimit. Huc merito honorarium Advocatorum in propria causa referendum, de quo nunc differere lubet.

Advocati in propria causa a sportulis immunes sunt.

CAP. III.

DE HONORARIO ADVOCATI IN PROPRIA CAVSA.

§. I.

Advocatus in propria causa postulans non petere potest salarium: sic ferme omnes Commentatores garriunt, ac si illud ratione quadam solida, vel ipsis-

Introductio.

sima

ſima lege probare debent, ad pertinaces & ſingulares Doctorum confugiunt opiniones, eorum argumentationibus legum ſuperbientes, quæ tamen ſæpiſſime incongrua argumentatione eliciuntur. Quemadmodum vero ubi lex de aliqua re certum quid conſtituit, ibi ad eam probandam argumentum legis inane eſt, ita multo magis fruſtraneum, imo contra ſanam jurisprudentiam eſt hoc, quando ſc. quis argumento & quidem ſatis incongruo probare aliquid contendit, de quo lex contrario modo clare diſponit; hoc quod verum ſit, infra erit demonſtrandum, jam ante omnia in contrariam opinionem erit diſquirendum.

§. II.

Variæ Doctorum opiniones.

Doctores qui hanc opinionem arripiunt, ſi quis ſcire cupit, juris Commentatores modo perlegat, & quod omnes ferme imo ad minimum intra centum octoginta ejus ſint ſententiæ, inveniet. Communiter vero allegant GAIL. *in obſerv. Pract. L. 1. obs. 157.* CARPZ. *P. 1. C. 31. D. 13.* BERL. *P. 1. Concl. Pract. 4. n. 51.* LAUTERB. *ff. Libr. 3. Tit. 1.* UMM. *ad Proceſſ. judic. Diſp. 2. §. 45.* Qui hoc adeo extendit, ut nec advocatum per modum intereſſe & damni petere advocatum poſſe ſalarium; affirmet, ſi nempe adverſarius probabili cauſa ductus litem intenderit. Verum enim vero aut revera ex parte rei adſunt rationes pro ejus intentione militantes; aut tantum videntur, ſi prius, adverſa pars non condemnabitur in expenſas, ergo nec advocato in propria cauſa tenebitur; ſin poſterius, nihil hoc conducet, ſi videntur, & tamen non ſunt.

§. III.

Sumitur contradicentium opinio ex L. quod ſi domus ff. locat.

Rationes itaque ob quas advocato in propria cauſa ſalarium denegant, ſunt argumentatiunculæ legum & quidem ex *L. quod ſi domus. ff. locat.* ubi id intenditur, quod locator, ſi conductoris domum ob impedimentum aliquod ante finitum locationis tempus relinquere debet, & alter locator domum inhabitare gratuito ei concedit, nihil detrahere pretii per contractum ſtatuti a conductore poſſit, &

& hinc etiam ad advocatum in propria causa vincentem argumentantur prædicti autores. Quod si vero argumentationum legis fundamenta consideremus, consistunt præcipue ea vel in consequentia, vel in similitudine, & hic vel ex casu in lege, vel ex ipsa lege, allatò proceditur. Vid. acutissimum Jurisconf. SCHLEGVOGTIVM *in disp. de Argumentis legum caute sumendis.* Si prius, faciliori modo & quidem quoad interpret. extens: procedi poterit; sin posterius, caute & admodum subtiliter procedendum, quia ex casu allato non semper adæquate legis ratio perspici potest, quam tamen scire exacte debet ille, qui interpretari s. argumentari cupit. Ejus enim officium est, vel extendere, vel restringere, hoc autem fieri non poterit, nisi cognita cujusque legis ratione vid. JCtissimus JOH. a FELDE *in Præf. Elem. Jur. univers.* Hinc ea quæ obtinent in una re ad cœteras omnes, quæ parem rationem habent, contraducantur, & habes interpretationem extensivam, si vera cesset ratio, lex ut ad hunc illumve casum non applicetur, sed ejus sensus coarctetur necesse est, hinc restrictiva audit. Si itaque legem citatam & doctorum hic ductam argumentationem consideramus, statim videbimus, illos hic à similitudinis sive pari ratione procedere velle; sed qualis hic est similitudo, conductor quidem gratis, & sine ulla pecuniæ solutione, vel alterius operis præstatione habitationem nactus est, hinc juxta legem nihil a locatore prætendere potest, sed advocatus non gratis, nec sine præstatione alicujus facti litem ad finem perductam sentit; siquidem externis quam internis animi bonis advocati opus fuit, iter scilicet faciendo, adjudicium eundo, orando, scribendo, imo etiam judicis vel adversarii affectibus acerba patientia connivendo: & præterea casu fortuito in leg. cit. obtigit, ut locatoris ædes ruinam passæ fuerint, ideo satis durum legislatori fuit, si conductori, qui gratuito habitationem interim ab alio nactus est, mercedem locatori deducere liceret. Quare facile ex his apparet, hic nullam omnino esse similem rationem

 argu-

argumentandi, cum præſertim alia juris argumentandi ratio in contrarium adſit, per quam nemini officium ſuum eſſe debet damnoſum *L. 7. de furt.* ergo nec advocato, utpote qui multa omnino impendere neceſſe habet, donec advocati officium ſuſtinere poſſit. Errare itaque videtur GAILIUS ſi dicit, hunc textum huc optime facere, & theſin allatam approbare.

§. IV.

Argumentum ſecundum

Porro contradicentes ut theſin ſuam probent, *L. Stipulatus es: de fidejuſſ. & mand.* allegant, ſed & ex hac nihil probari poſſe ſollicite inquirens facile concedet, ſiquidem in illa lege nihil magis continetur, quam hoc, quod nempe ſtipulationes ſint ſtricti juris, & quod ille, qui intereſſe operis efficiendi ab alio ſtipulatus eſt, atque ille intra certum tempus, non efficiat, & ipſe faciat, non poſſit petere intereſſe, ratio in lege eſt, quia id non fecit, quod in ſtipulatione convenerat. Verum, ubinam inter advocatum in propria cauſa poſtulantem, & ejus adverſarium ſtipulatio quædam intercedit? & undenam probabunt hic contradicentes, quod advocatus in propria cauſa ab adverſario nihil pro opera ſua finita lite petere debeat?

§. V.

Argumentum tertium.

Tandem quoque ad *L. 6. C. de Fruct. & lit. expens:* provocant diſſentientes, firmiſſimum contra theſin noſtram inde reportaturi præſidium. At ſi legem attendimus, id præcipue vult, quod nempe is, qui a ſportulis vel expenſis ob privilegium ſe immunem prætendit, etiam nec ſportulas, nec expenſas ab alio, quem convenit, petere debeat; ratio, quia æquitatis eſt, ei non plus ab adverſario quærere concedendum, quam ipſe conventus facit. Verum aut ſportulas proprie ſpectas, tunc eam ob rem lex huc non facit, quia advocatus ſportulas, ut proprie dicuntur, non accipit, nec ab his hodie immunis eſt, ergo nec adverſarius exinde aliquid ſperandum habet, aut de litis expenſis

pensis tantum sermo est, tunc etiam non habet privilegium immunitatis, siquidem alterius opera usus solvere pro ea debet, ita nec adversarii Advocatus, si victor discesserit, & a victo advocato expensas petierit, excludendus est. Quinimo licet Legislator in hac lege citata eo respexerit, ut secundum *L. 7. C. de Advocat. 2.* Advocati in propria causa litigantes a sportularum solutione sint immunes, hoc tamen non ad rem, siquidem Advocatus, ut jam dictum sportulas proprie sic dictas non accipit, sed judex, hinc etiam pro adversario solvere non poterit.

§. VI.

Origo opinionis contradicentium unde?

Quemadmodum autem sine dubio ostensum fuit, hanc Doctorum opinionem contrariam neutiquam esse in legibus fundatam; ita etiam necessum esset in originem hujus inquirere. Sed fateor me nec apud autores aliquid invenire, nec ipsum hoc certo colligere potuisse. Hoc tamen lectori dijudicandum relinquo, annon sequentia causam dederint? Fieri sæpe assolet, ut advocatus & judex non semper sint amici, præsertim si alicujus partis causam interdum plus justo defendat, advocatusque causæ hunc judicis favorem aliquantulum perstringit, imo plerumque videbis etiam illos puros putos Theoreticos Praxin, nescio qua ratione, penitus improbantes, legesque in Academiis explicantes, aliquod odium adversus eos fovere (licet rabulas tantum se intelligere palam perhibeant.) Hinc facile fieri potuit, ut odio invidiaque concitati, & præsertim judices advocatorum contradictione irritati, data occasione hanc opinionem in medium protulerint, & observantia, nostra in Praxi neutiquam, contemnenda, sed adoranda, introduxerit, (g) præsertim cum studio clarescendi

 argu-

(g) Ita profecto est, sancta illa observantia qualis qualis etiam sit, tam pertinaciter in Praxi semper asservanda, ut ne latum unguem ab ea discedere debeat,

argumentis legum, de quorum abusu supra laudatus SCHLEVOGTIVS valde conquæritur, libros profunde quasi judicantes adimplere voluerint.

§. VII.

Præjudicium contra thesin nostram.

Quæ cum ita sint, dubitandum forsan esset, an Judices adhuc ejusmodi opinionem in pronunciando sequantur? Sed non est, quoddubites, siquidem toto die a plerisque id fieri solet; & novi casum, ubi victus, licet ab Advocato in propria causa postulante in expensas condemnatus, & a judice victore liquidationem ad Acta dictitata, sub pœna executionis eas solvere jussus esset, ille tamen precibus ad Principem datis (quamvis etiam præceptum executivum rem judicatam impetrasse actor regereret) sequens rescriptum extrahebat:

> Ihr wollet ihn mit Bezahlung desjenigen, so N. dem ietzigen Anführen nach selbst verfertiget, verschonen.

Postea vero cum victus solutionem differret, victor ab alio Advocato litteras subscribi curabat, tunc victus omnino solvere cogebatur, & ita sanctum præjudicium, & observantia pronunciandi per ludibrium erat salva ac integra.

§. VIII.

Probatur, thesis nostra per opiniones Doctorum.

Quoniam nunc de contraria sententia prout hujus loci ratio postulat dictum, necesse est etiam, ut de nostra Thesi quædam in medium proferamus, hancque veriorem & æquiorem esse probemus. Non defuerunt hac in parte Doctores, qui hanc sententiam, utpote veriorem & magis

bebeas, & digna sunt verba, quæ ejusmodi observantiæ deditis inculcantur, quando Dn. OCKELIVS *in Jurisconsulto Rationali, aureo libello Cap. 3. §. 22.* ita scribit: Absit tamen, ut statuamus, & illam observantiam fori, quæ notoria injustitia laborat vel errore introducta contra æquitatem esse sequendam, nam ejusmodi præjudicata notorie injusta non sequenda esse merito cum MEVIO *P. 5. Dec. 282.* statuimus, quod eò magis obtinet, si inferior magistratus ex falsa hypothesi vel ex errore, vel ex imprudentia contra sanam rationem & æquitatem diu judicasset.

magis fundatam, amplexi sunt. Inter quos præcipue est ALVARVS VALASCVS *in Decis. Consul. 25. §. 21.* cujus verba merito apponenda: Sed arbitror, *inquit*, verius esse, quod Advocatus victor jure petat salarium advocationis in lite propria tanquam expensas litis, cur enim melioris conditionis erit victus in causa, quæ agitabatur cum homine advocato tanquam cum alia persona, & cur Advocatus sui laboris præmium non feret: & erit deterioris conditionis advocando in causa propria, quam in aliena, ut frustretur labore suo, ipse enim pro se laboravit & litem agitavit, ubi, si non posuit expensas, posuit tamen laborem & spiritus fatigationem. Et licet Dn. SCHOEPFERVS *in priori editione Synops. Lib. 3. Tit. 1.* contrariam sententiam foverit, tamen in secunda editione veritatem & æquitatem hujus nostræ opinionis ipse profitetur, & sententiam mutare non erubuit: vid. MVLLERI *Annotationes ad Schæpf. Synops. Jur. Priv. ad Lib. III. tit. 2. p. 83.* Porro BACHOV. *ad Treutl. VI. D. 8. th. 2.* GRÆV. *L. 1. conf. 1. num. 5.* aliique à nostris stant partibus, Advocato in propria causa vincenti salarium adjudicantes.

§. IX.

Nec solum Doctorum opiniones, sed & Leges hanc nostram Thesin approbant. Siquidem *L. 7. ff. testam. quemadm. aper.* ipsissimis verbis nemini officium suum damnosum esse debere expresse perhibet; ita nec Advocato in propria causa postulanti,& huc facit etiam *L. 61. ff. de furt. §. 5.* ex qua colligendum, quod in eo, qui non commodi causa aliquid susceperit, hoc præprimis observandum, quod scilicet suum officium sibi non esse debeat damnosum. Nunc vero advocatus injuriis lacessitus non sui commodi causa, sed tantum ut injurians pœna afficiatur, aliusque calumniator imposterum ab hoc arceatur, in judicio contra injuriantem experitur, item convenitur advocatus ex debito, ostendit vero in probatione debitum jam dudum ab eo solutum, sic non commodum proprie ex hac actione nanciscitur, sed tantum in statu quo antea fuit, manet, ergo

2) Per leg. 7. ff. testam. quom. aper.

ego

go hæc neutiquam commodi causa fuerunt agitata, indeque pro opera advocati maxime omnino persolvendum salarium.

§. X.

3.) Per Ordinat. Processl. Non ignotum porro est, omnes processus ordinationes, aliasque leges hoc præcipue velle, ut libido litigandi coerceatur, litesque diminuantur; hinc varia inde suggerunt media, quorsum non immerito refertur pœna temere litigantis, qua expensas ob temerariam litem susceptam victori litigator temerarius restituere, innocensque ob justam suam causam nihil periculi vel damni ferre debet. Verum enim vero nonne hoc satis damnosum esset? si Advocatus temere ab Adversario conventus frustra laborare, iter suscipere, (licet etiam expensæ, quæ in itinere fuerunt factæ, restituantur,) & sportulas durante processu suppeditare cogatur. Tali modo enim temerarius litigator, qui has expensas judiciales non curat, alteri tamen negotium facessere intendit, injusta sua causa multum molestiæ, operis frustranei, aliaque incommoda advocato procreare poterit, & ideo quod Advocatus ipse pro se postulans litem citius finire, seque molestiis tædiosis eximere, & per indirectum adversario non adeo magnos sumptus coacervare voluerit, hoc commodi sentiret, ut pro advocati opera solvere nihil debeat.

§. XI.

4.) *Per leg. 1. ff. de Extraord. Cognit. it. L. 13. §. 9. C. de judic.* Cæterum negandum non est, olim JCtos nequaquam ex legibus & præjudiciis, siquidem tum temporis nulla vel pauca aderant, ad ea, quæ ad respondendum ipsis proponebantur, sed ex principiis æqui & boni, aliisque convenientibus respondisse, & ea quæ aperta æquitate gaudebant, sæpissime non attigisse, nisi forsan de

de his interrogati fuerint. Hinc si Jctis & Justiniano tantum aliqualiter dubium fuisset, quod advocatus pro se causam orans a victo nihil salarii pro labore ab adversario injuste sibi contracto petere deberet, sine omni dubio expressa lege hoc removissent, cum omnia ferme, quæ in ejus commodum vel incommodum redeunt, prolixe satis in duobus *Tit. Cod. de Adv.* pertractaverint. Sed quoniam Advocato in genere per *L. 1. ff. §. 10. ff. de Extraord. Cognit. L. 13. §. 9. C. de judiciis* salarium constitutum & specialis expressa limitatio hic adduci non potest, nec imposterum fieri poterit, manebit etiam conclusio generalis salva, quod Advocato pro labore debeatur salarium, hic namque tam in aliena, quam in sua causâ laborare debet, *L. 1. §. 2. ff. de postul.* advocatus dicitur tam ille, qui suas, quam qui alienas res exponit.

§. XII.

Ab Æquitat.

Æquitatis principiis thema nostrum præterea suffulciri & illi per indirectum tradunt, qui contrarium afferre contendentes limitationem addere solent vulgarem, dum Advocato saltim per modum interesse in propria causa salarium deberi concedunt. Vide Dn. MENCK. *Theor. Prax. Pandect. Lib. 3. tit. 1. de postul. §. 10.* Sed quæso quomodo interesse semper ad oculum demonstrari poterit? fieri namque solet, ut cliens quidam, Advocati in itinere propter suam causam constituti opera uti cupiat, sed propter summam necessitatem ejus reditum expectare non possit, hincque alium adeat. Quid quæso exinde tibi commodi demonstrabis, & quis dicat tibi, quid hic vel ille Cliens tibi forsan incognitus abs te petierit? Quare allegatus MENCKENIUS, citato loco etiam præsumpto ob celebritatem advocati interesse locum relinqui, & juxta hæc Facultat. Lips. pronunciasse asserit. Quinimo in *Disputat. de Processu Jur. Com. Sax. Elect. Disputat. 4. §. 15.* ita tandem loquitur: *alias æquitas patitur, eum qui pro se postulat, moderatam* (h) *consequi operæ compensationem, cum istius impendendæ necessitas, a teme-*

D

(h) Hic autor sine dubio cum cæteris e. g. Schachero aliisque eam fovet sententiam, quod nempe exactissima moderatione & plus quam in aliis dinin-

temeritate adversarii in expensas condemnati proficiscatur, & huic, qui ita litigavit, haud invidendum sit istud peritiæ & laboris præmium. a. l. 38. ff. de R. V. L. 37. ff. de damn. infect. §. 2. Inst. de societ. Convenientissimum igitur est hujus interesse probabilem demonstrationem etiam ex circumstantiis admitti. Sed quid opus est his limitationibus? cum Advocato salarium in propria caussa deberi æquitatis esse quis contendat, & tamen expressam legem, ob quam limitare vult, in contrarium non adducere possit, imo multo magis expressæ leges illi obstent, hinc frustraneum est per limitationem aliquid statuere, quod tamen sine omni hæsitatione & rotunde affirmari potest.

§. XIII.

Per præjudicia.

Hæc sunt quæ pro themate nostro stabiliendo afferenda censui; nunc etiam Praxin s. applicationem legum ad facta in foro obvenientia paulisper intueamur. Et hic propemodum fateri vellem, JCtos nonnullos noviores in nostram ire sententiam, advocato in propria caussa vicenti plerumque salarium adjudicantes. Ita enim in caussa *Dr. D. S. contra I. M.* SCABIN. *Lips. An. 1725. d. 12. Jan. pronunciavit.*

Es ist Beklagter auch die Unkosten dieses Termins davon die fol. 82. b. liquidirte auf 2. Rthlr. 9. zu mäßigen, Klägern zu erstatten schuldig.

Et hæc erant expensæ ab Advocato in propria caussa postulante ad Acta dictitatæ, quæ sententia, a Reo licet per appellationem interpositam a viribus rei judicatæ fuerit suspensa, per subsecutam tamen à Facult. Jurid. Witteb. anno 1727. d. 13. Jun. sententiam sequenti modo.

Es ist auch appellant die Expensas retardati Processus, davon die liquidirte Extrajudiciales ohne Abgang passiren, appellaten zu erstatten schuldig. confirmabatur.

§. XIV.

minuendæ sint expensæ, sed ego non video, cur deterioris esse debeat conditionis in sua quam in aliena causa Advocatus. Hinc juxta HAHN. ad WVesenbecium. *Lib. III. tit. 1. noviss. edit.* advocati operam in sua æque, ac in aliena causa compensandam sequentibus: Als ist bey so gestalten Sachen und Umständen unsere rechtliche Meynung / daß Consulentens Arbeit in hac causa gleich eines frembden Advocati labores von dem judice zu moderiren / haud inique fuit responsum.

§. XIV.

Ipse etiam de casu coram præfectura Ileburgensi inter Lic. E. W. & A. H. ventilato, ab ulteriori consultus parum solatii promittere poteram, siquidem Lic. E. W. anno 1712. A. H. convenerat, proque se ipso postulans sequentem sententiam: *Aliud præjudicium.*

> Daß Bekl. alle verursachte Schäden und Unkosten nach vorhergehender Liquidation, und Richterlichen Ermäßigung Klägern zu erstatten schuldig.

à Facultate Jurid. Lipſ. impetraverat. Et licet reus contra aliam sententiam a priori per Scab. Lipſ. confirmatam adducta insimul Gailii, Carpzov. Berlichiique opinione supra commemorata tam ad curiam provincialem, quam Regimen Electorale provocaret expensas tamen E. W. pro se postulanti sequenti rescripto:

> Begehren demnach, du wollest Supplicanten der von ihm geforderten Unkosten halber wieder die Tax-Ordnung auch über das eingelangte Urthel, und sonst in einem, und dem andern zur Ungebühr nicht beschwehren.

restituere jubebatur.

§. XV.

Quæritur hic, an advocatus vidua in matrimonium ducta ejus omnine debita exigens, vel alio modo pro illa postulans, & vincens salarium petere possit? & secundum supra citatos nobis contradicentes autores videtur quod non, ratio quia hoc loco pro se postulat, & dotem uxoris sibi propriam, cujus nomine etiam nomina passiva illi tradita fuerunt, exigit. Sed facile colligendum nos eo magis, cum supra commemoratam thesin legibus & æquitati disconvenire dixerimus, hic affirmativam ex supra deductis aliisque rationibus amplecti; in quarum numero etiam est illud quod falso principio per observantiam licet approbato, nulla magis exinde ducenda sit argumentatio, nec illud, quod contra juris rationem receptum ad consequentias producendum juxta *L. 14. ff. de Leg.* *An pro uxore postulans petat salarium.*

§. XVI.

Tandem quæritur, an advocatus documentum ex quo debitum a tertio prætendit, in hunc finem alii cedens ut ejus nomine postulare & vincens salarium petere eo facilius *An Advocatu ex documenos antea suo agens petat salarium.*

lius possit, falsum committere dicatur, vel arbitrariam p
nam mereatur? si expensas acceperit, respond. negan
primo enim non impingit in leges, siquidem hæ salarium
propria causa vincenti non denegant, sed tantum m
fundata observantia; secundo nihil regulariter adversar
damni infertur, siquidem alii Advocato committere pote
& tunc restituere debet sine omni dubio expensas; tert
observantia male fundata contra æque male fundatam mi
tat, per quam advocatus alterius Advocati nomen subsc
bere curat.

§. XVII.

Hæc itaque in præsens pro tenuitate dicere volu
Fateor equidem plura adhuc adduci posse, sed angust
temporis me subtrahit. Interim hoc tacere nolo mil
cum in fine laboris, & quidem circa *§. 10. Cap. ult.* hærerem
& ab amico honoratissimo præjudicium ibi adductum ex
peterem, dissertationem similis ferme argumenti a D. OHE
MIO habitam, traditam fuisse, sicque cum Dn. HORNIO *Di
de Juram. Zenom.* scribente paria fata habuisse. Hoc non ob
stante laborem cœptum & ferme finitum relinquere e
minus duxi, quo cum thema hoc omni æquitate conveni
at, & tamen observantia contradicat, magis reclamare &
contradicere necessum sit. Invenies tamen & in illa, & in
hac, alia atque diversa. Quo autem citati Dn. CHEMII so-
lidissimam hic ductum operam non prætereamus, juvabit
inter alia consilium aliquod pro advocato in propria cau-
sa postulanti adducere. Ille enim §. 28. libellum ad securi-
tatem Advocati ita formari debere non incongrue suadet:

Daß Beklagte die libellirten 100. Rthlr. samt dem Interesse Moræ Klägern zu bezahlen, alle verursachte Schäden und Unkosten zu erstatten, auch billige Vergeltung derer hierbey Klägern zugezogenen Unkosten, Mühe und Arbeit zu erlegen schuldig.

Hæc ille hactenus pro actore. Sed quid si advocatus pro se postulans rei partes sustineat, tunc leuterationem interponendam censeo; si scilicet sententia in genere tantum expensas restituere jubet. His itaque finem benevolentiæ lectoris me commendans meæ impono dissertatiunculæ, Deoque pro concessis, uteunque sint, viribus gratias ago maximas.

)((o))(